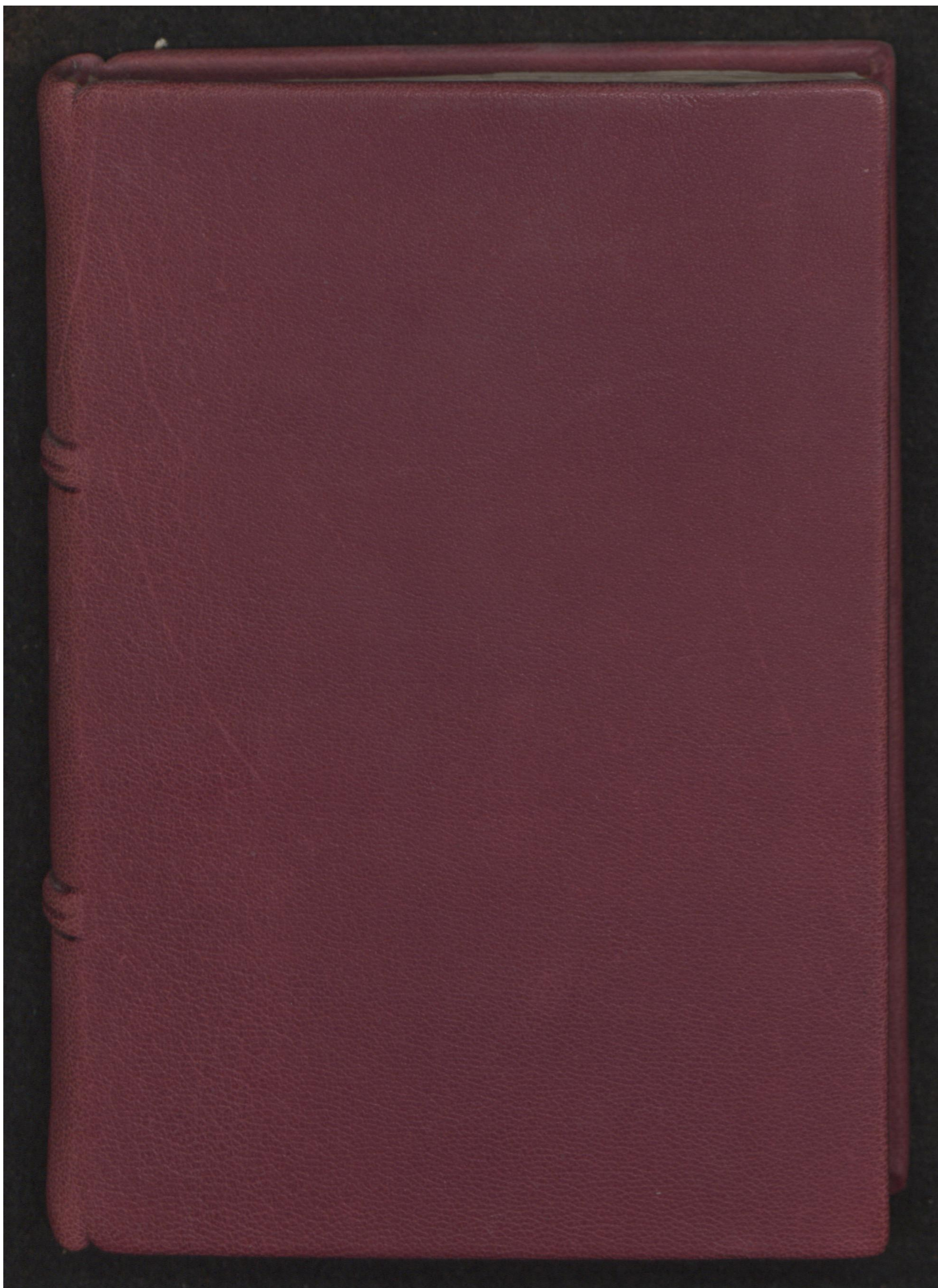
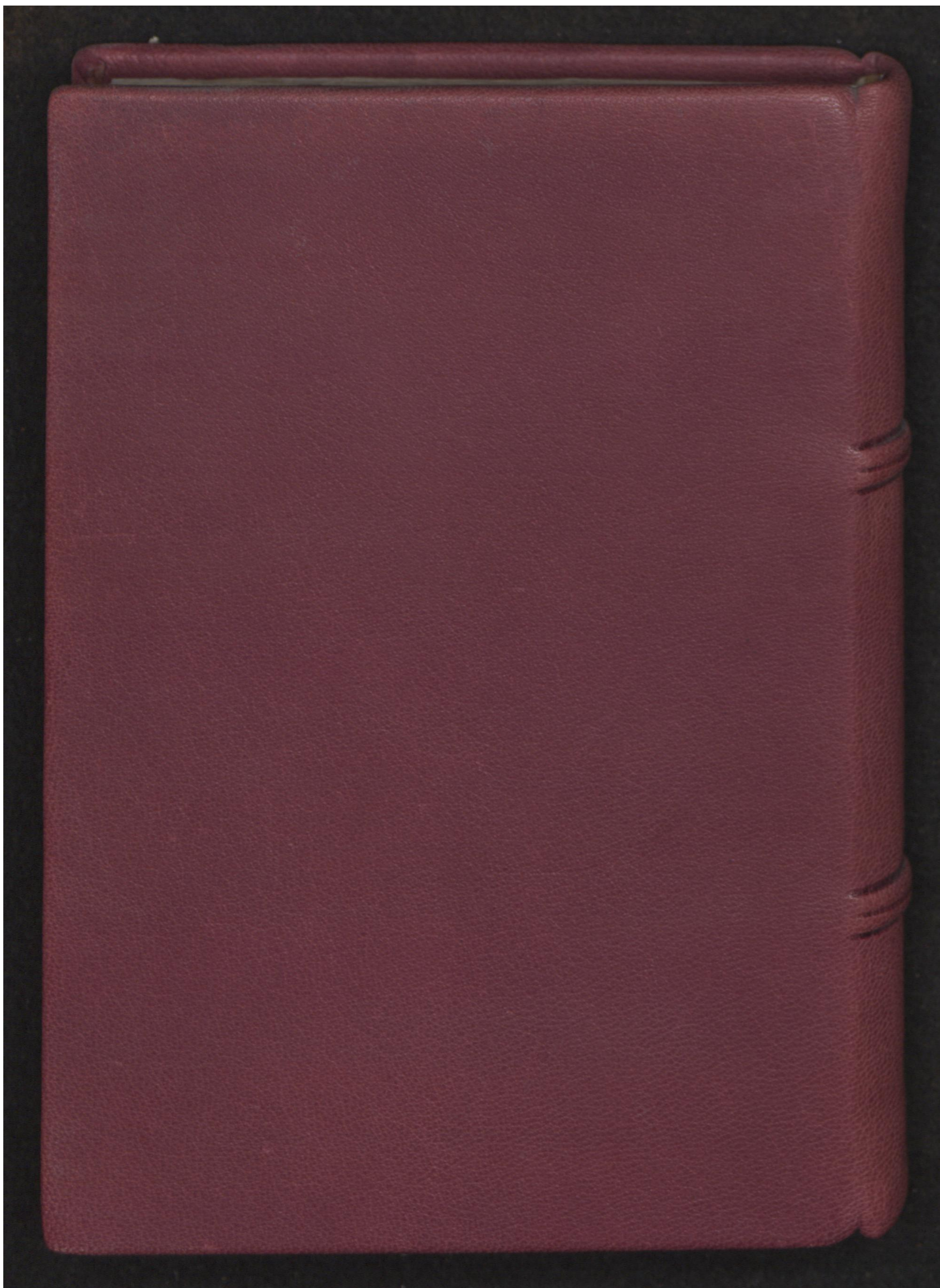












DISPVTATIO IVRIDICA HIERONYMI PAPPONII

Patricij Pisani, Iurium Consulti Clarissimi, Equitis Aurati,

Et in patrio quondam Gymnasio Ordinarij Iuris Cæsarei Interpretis longè celeberrimi,

Non profundæ minus quam subtilis etiam Quæstionis,

Possessio Iuris ne sit an facti,

Contra D. Ioannem Bolognettum Iurium Doctorem famosissimum instituta.

Nunc primum in Cæsarei Iuris amatorum gratiam elegantibus typis euulgata.



VENETIIS, M D C.

Apud Societatem Minimam.

Superiorum permissu.

FRANCISCO LANCELOTTO PERVSINO

I.C. Clarissimo, & in Pisano Gymnasio Iur. Cæsar. extra ordinem Interpreti acutissimo.

Hieronymus Papponius Pisanus salutem.



ANDEM mi Francisce tuę cæterarumq; amicorum preces effecerũt, vt permitterem in lucem venire disputationẽ quam olim suscepi contra D. Ioan. Bolognettum, dum publicè interpretarer materiam possessionis in scholis, super illa ardua, & perdiffi cili quæstione, An possessio Iuris sit, vel facti. Et statim cogitaui illam nulli alij magis quã tibi fore nuncupandam; sermo enim quem præteritis diebus de hac ipsa re mecum habuisti, animum ad hoc excitauit, alioqui à similibus prorsus alienum; Merito igitur tua illa sit, tuoque rogatu prodeat, nuda quidẽ verborum fuco, sua tamen

naturali puritate gaudens, quam si aliqua ex parte tuo desiderio respondisse, intellexero, lucri non parum me fecisse existimabo: sin secus, certo scio te beneuoli animi signum, quam uis leue non aspernaturum, Vale.



D. HIE-

233

D. HIERONYMI PAPPONII

PATRICII PISANI

I.C. Clarissimi, Equitis Aurati, & olim in Pisano Gymnasio Ordinarij Iuris Cæsarei Professoris eminentissimi, Disputatio contra Ioann. Bolognettum super subtilissima Quæstione,

An possessio sit iuris, vel facti.

SVMMARIA.

1 *IOannis Bolognetti laus.*
2 *Opinio Bolognetti in hac Quæstione.*
3 *Auctor sæpè mutata sententia tandem cum Bolognetto conquieuit per diuersa ac noua fundamenta.*
4 *Amicorum flagitationibus Auctor edidit hanc Quæstionem.*
5 *Non in verborum apparatu sed in veritatis inuestigatione laborandum est.*
6 *Auctor confutatis fundamentis Bolognetti probabit possessionem esse facti.*
7 *Intentio Doctorum in hac Quæstione quæ sit.*
8 *Primum Bolognetti fundamẽtum ex l. 1. §. adipiscimur, ff. de acquir. poss.*

9 Solu-

35 Lex

35 Lex non fingit contra æquitatem.
36 Ratio cur Vsucapio nõ cõtineatur postliminio, probatur.
37 Quartum Bolognetti fundamẽtum ex l. 1. §. Scæuola, ff. si quis test. lib. eße iuss. fuer.
38 Poßeßio ius perpetuum secundum Bolognettum.
39 Ponderatur text. d. §. Scæuola.
40 Esse facti, vel iuris, quid importet.
41 Solutio quarti fundamenti.
42 Poßeßio cur sine animo & corpore non conseruetur.
43 Poßeßio ius diuersum ab alijs iuribus.
44 Hæreditas gerit personam defuncti.
45 Fallit, vbi opus est facto ipsius defuncti.
46 Quintum Bolognetti fundamentum ex l. cum hæredes, §. 1. ff. de acquir. possess.
47 Text. in d. l. cum hæredes, ponderatur et retorquetur contra Bolognettum.
48 Alia solutio quinti fundamenti.
49 Sextum Bolognetti fundamentum.
50 Eiusdem solutio.
51 Poßeßio fuit qualificata à iure.
52 Septimum Bolongnetti fundamentum.
53 Eiusdem solutio prima.
54 Poßeßio mixta.
55 Secunda solutio septimi fundamenti.
56 Confirmatur solutio.
57 Vsusfructus ius qualificatum.
58 Tertia solutio septimi fundamenti.
59 Octauum Bolognetti fundamentum.
60 Eiusdem prima solutio.
61 Secunda solutio.
62 Limitatio ad regulam, Facta non transeunt de persona in personam.

63 Indu-

88 Eius-

ſponderi crediderim ego plenè & perfectè reſpondcri poſſe.

Et animaduerto, quod materia & principale quæſi
25 tum illius text. non eſt de poſſeſſione ſed de vſucapione emptoris, qui eam inchoauerat antequam caperetur ab hoſtibus, Vtrum illa cum eſſet interrupta per captiuitatem reuerſo captiuo ab hoſtibus deberet iure poſtliminij reſtitui; ita clarè volunt illa verba priuſquam per vſum ſibi acquireret. Et deciditur, quod vſucapio interrupta poſtliminio non reſtituitur ibi placet interruptam poſſeſſionem &c. Iuncta glo. in verbo poſſeſſionem quæ exponit, id eſt vſucapionem; & ſubijcit ratio, quia ſcilicet vſucapio ſine poſſeſſione non conſiſtit, poſſeſſio autem plurimum facti habet cauſa verò facti non continetur poſtliminio.

Pondero modo, quod in iſta ratione bis mentio fit
26 de poſſeſſione; primo in illis verbis, quia vſucapio ſine poſſeſſione, quæ verba ſine poſſeſſione non aperiunt eius quidditatem, vtrum illa facti ſit, vel iuris, & ſic nihil probant quod ſit facti.

Secundo fit mentio de poſſeſſione in illis verbis poſſeſſio autem plurimum facti habet, quæ verba ſimiliter non poſſunt probare, quod poſſeſſionis ſubſtantia facti ſit; in primis, quia non dicunt, quod poſſeſſio ſit facti, ſed quod poſſeſſio habet plurimũ facti, quod verbum, plurimum, excludit quod tota illius eſſentia facti ſit, & innuere videtur, quod participet etiam, ſeu poſſit participare plurimũ de Iure, maximè quia ſunt alia iura, quæ dicunt poſſeſſionem habere plurimum iuris, vt eſt text. in l. poſſeſſio quoque, ff. de acq. poſſ. & not. gloſ. mag. in d. l. deniq;, & tradit magiſtraliter Bar. in l. ſi is qui pro emptore, num. 10. ff. de vſucapion. Vlterius

terius quia si illa verba, plurimũ facti, probarent, quod essentia possessionis esset facti, sequeretur dicendum, quod illa verba, plurimum Iuris, de quibus in dicta l. possessio quoq; probarent, quod possessionis substantia esset Iuris; vnde eueniret, quod possessio haberet duas essentias, seu substantias, quod est absurdum dicere, quia vnius entis vna tãtum est substantia, & non multiplex.

Quare remanet, quod illa verba, plurimũ facti, non possint probare, quod possessio facti sit.

Nec dicatur, quod illa alia verba, quæ ibi sequuntur, videlicet, causa verò facti, probent quidditatẽ possessionis esse facti, maximè exponendo, vt facit glo. ibi, in verbo, causa, quæ accipit ibi causam facti, pro effectu possessionis, qui secundum ipsam est vsucapio; & possessio quæ illam producit, appellatur factum simpliciter, innuens tex. quod tota & integra essentia possessionis facti sit; quia respondetur, quod nec ista verba probant quod possessio tota facti sit, quia sibi ipsi I.C. contradiceret, cum paulò ante dixisset possessionem habere plurimum facti, & sic non esse totaliter facti. Illa ergo verba, causa verò facti, volunt hoc, quod vsucapio nõ procedat sine facto, idest possessione, quæ habet plurimum facti, & ista, causa facti, scilicet vsucapio, quæ non procedit sine posseßione, quę habet plurimum facti, non continetur postliminio.

Et sic in effectu ex prædictis apparet, quod ille tex. in nulla sui parte probat concludenter posseßionis quidditatem eße facti.

Solum pro perfecta intelligentia illorum verborũ, videlicet, causa verò facti, supereßet declarandũ quare velit I.C. quod ista causa facti, id est, vsucapio, quæ

verè

verè & naturaliter fuit interrupta per captiuitatem, non contineatur postliminio; cui quæsito quamuis alij Doctores, quos viderim in hac disputatione, non satisfaciant, satisfaciunt tamen plenè omnes post Bart. in l. si is qui pro emptore, ff. de vsucapio. & melius, & copiosius quàm cæteri, istud facit Bolog. ibi, num. 95. cum pluribus seqq. vbi assignat decem rationes, & sigillatim eas confutat, & tandem num. 98. cum tribus seqq. ponit suam, vt videre est apud eum.

Ego verò non prosequendo, sed restringendo eius verba, assignabo rationem non omnino diuersam à ratione Bolog. sed magis adaptabilẽ ad casum nostrum.

Sed priusquam istud agam, præmitto secundũ Bar. in d. l. si is qui pro emptore, de vsucap. col. 3. post medium, sub num. 4. quem sequuntur ibi commu. Doct. teste Bolog. num. 134. quod postliminium habet duo capita principalia, primum recuperatiuum, secũdum translatiuum; & rursus, primum caput recuperatiuum
28 continet aliud caput, quod potest dici suspensiuum; & sic in effectu sunt tria capita postliminij, vnum suspensiuum, aliud recuperatiuum, & tertium translatiuum, & ista omnia probat Bart. & Doctor. per text. in l. postliminium, in princ. & l. postliminij ius, & l. retro, ff. de capti. & postlim. reuer. & in §. sed si ab hostibus, Instit. quib. mod. ius patr. potestat. soluit. Et in istis tribus capitibus operatur postliminium diuersis modis & temporibus. Et in primo capite suspensiuo opera-
29 tur, quod omnia iura, quę habet captiuus tempore captiuitatis, suspendantur, seu maneant in suspenso, & conseruentur, seu cõtineantur postliminio; & ista operatio & suspensio incipit à tempore captiuitatis.
30 In secundo capite recuperatiuo operatur postlimi

nium, quod reuersus ab hostibus omnia iura, quæ fuerunt suspensa per operationem primi capitis recuperet; quæ operatio incipit à tempore, quo captus reuertitur, & ponit pedem intra limites imperij, d. §. sed si ab hostibus.

In tertio capite operatur postliminium, quod om-
31 nia iura capiti quæ fuerant in suspenso, & secundum veritatem non fuerunt penes ipsum captum, dũ mansit in captiuitate ab hora reuersionis, & recuperationis fingantur retro fuisse penes eum continuo, & semper.

Et in primo, & secundo capite postliminium ope-
32 ratur secundum veritatem illam sequendo, in tertio operatur contra veritatem vtendo fictione secũdum eundem Bart. vbi supra sub nu. 5. in 3. col. in fin. quem sequuntur commun. Doctor.

Secundo præmitto, quod tex. in d. l. denique loqui
33 tur de primo & secundo capite postliminij tantum; non autem de tertio, vt patet ibi postliminio non restitui, & ibi non continetur postliminio.

His modo præmissis dico, quod ratio quare vsucapio non contineatur postliminio est, quia illa secun-
34 dum veritatem fuit interrupta in illo instanti temporis quo vsucapiẽs fuit captus ab hostibus; & ob id Ius vsucapiendi iam extinctum non potuit suspendi per postliminium in primo capite, & sic non potuit contineri postliminio; quod enim non est suspendi nõ potest. Ratio autẽ quare vsucapio fuit extincta est quia in eodem instanti temporis præcessit extinctio possessionis, sine qua ipsa vsucapio non poterat consistere. Et hoc voluit dicere I.C. in d. l. deniq;, dum ait quod vsucapio interrupta non restituitur postliminio, hoc

est

est vsucapio, quia erat verè interrupta; & propterea non potuit contineri, & conseruari & postliminio non potuit sine isto medio restitui, cum non detur transitus de vno extremo ad aliud sine medio, vt volunt significare illa verba quæ sequuntur, causa verò facti nõ continetur postliminio, hoc est vsucapio, quę sine facto possessionis non potuit conseruari non continetur postliminio, id est, non manet in suspenso, nec conseruatur per postliminium, sicut continentur, & conseruantur alia iura, quæ ad sui conseruationẽ non indigent substentaculo facti.

Et ista omnia procedunt secũdum veritatem, & veros terminos postliminij in istis duobus capitibus suspensiuo, & recuperatiuo, in quibus postliminium nihil fingit, sed vult vti veritate, vt dixi.

Et si quæras iterum, quare postliminium noluit in hoc scilicet, quoad conseruandam possessionem, & vsucapionem fingere, & per eam operari; cum non sit dubium, quod potuisset si voluisset. Respondeo, quod noluit vti fictione ad hoc, quia ex eo resultasset vnum iniquum, videlicet, quod captus dum maneret in captiuitate vsucapiendo priuasset dominum dominio
35 rei suæ, & lex non solet fingere, quando ex fictione induceretur aliquid contra æquitatem, quæ est basis fictionis, & sine qua fictio non potest fundari secũdum Bart. in d. l. si is, qui pro emptore, num. 67. & istam rationem tradit tex. in l. nec vtilem, quæ continuantur ad d. l. denique ibi, cum sit iniquissimum &c. & sequitur Alber. in d. l. denique, in prima oppos. post glos. ibi in verbo causa.

Et quod ista fuerit ratio quare postliminiũ noluit
36 fingere circa conseruationem possessionis & vsuca-

pionis

pionis, patet, quia cessante ista iniquitate, possessio & vsucapio continentur postliminio, vt probat tex. omni nò videndus in l. Iulianus, §. eum qui, ff. eod. tit. ex quibus cau. maior. per quem idem dicunt glos. in d. l. denique, in verbo cau. & Alberic. ibidem, quos similiter videndos moneo.

37 Quarto pro eadem opinione, quod possessio sit facti instat Bolog. de tex. in l. 1. §. Scæuola, ff. si quis test. lib. esse ius. fuer. vbi hæreditas, quæ comprehendit omnia iura, quæ habebat defunctus dum viuebat, non cõprehendit posses. quæ facti est, & animi. Ergo ex ista ratione tex. videtur manifestè colligi possessionis substantiam totam facti esse seu in facto consistere, quia insistentia corporis, & animi in re possessa est quędã mera substantia facti, vt ostendimus supra.

Nec ille text. potest intelligi de possessione, prout est in fieri, sed necessariò debet intelligi de possessione producta in esse, vt clarè ostendit ipse Bolog. Nec quod ipsa sit ius debile, & ideo ad sui cõseruationem requirat sustentaculum facti. Quia secundum eundem habemus iura longe infirmiora ipsa possessione, & tamen transeunt in hæreditatem extinctis adminiculis istis corporis & animi morte possidentis. Vnde dicendum, quod corpus & animus quoad possessionem non sint loco adminiculi illam sustinentis, sed quod in ipsis consistat propria essentia possessionis.

Nec pariter dici potest, quod illa non trãseat, quia sit Ius personale, vt est vsusfructus. Quia imo ait Bo-
38 log. possessio non est Ius personale, sed imo est Ius perpetuum, quia inquit, iura causantia possessionem transeũt ad hęredes, vt titulus defuncti possidẽtis, qui transit ad hæredes possidentis, quia dicitur esse iuris.

Et

Et ideo concludit Bolog.istud argum.esse solidissi mum pro ista parte.

Sed respondendo huic fundamento dico, quod ipsum quamquam re uera solidum sit, non tñ est adeo firmum vt credam illud esse omninò inexpugnabile.

Et considero, quod illa verba, de quibus in eo tex.
39 videlicet, quæ facti & animi est, per quæ Bologn. vult probari essentiam possessionis esse facti, non sunt talia quæ istud necessario importēt, quia similis modus loquendi aliud infert; prout in simili videmus, quod iste modus loquendi, ista est quæstio facti, vel est quæ
40 stio Iuris, non inferunt, quod factum, vel ius, sint substantia quæstionis, sed quod ius, vel factum, determinant tales quæstiones, iuxta tex. & ibi tradita per Doctor. in l. si mora, ff. de vsur. & in l. Aretusa, in fin. coniuncta cum l. seq. ff. de stat. homi. Item videmus, quod iste alius similis modus loquendi, Ius in facto est positum, non importat, quod ipsius Iuris positi in facto, substantia sit ipsum factum, sed magis importat quod decisio ipsius positi in facto, pendeat ab ipso facto, vt est tex. in l. si ex plagis, §. in cliuo Capitolino, ff. ad leg. Aquiliam.

Illa ergo verba in d. §. Scæuola, quia possessio facti,
41 & animi est, important magis, quod possessionis conseruatio pendeat à corpore, & animo, quã quod possessionis substantia constet ex corpore & animo.

Et eo stante, illa ratio vult hoc, quod hæreditas nō possideat, quia possessio corpore, & animo conseruatur, & illis deficientibus extinguitur, & cum per mortem possidētis vtrunq; sit extinctum, non mirũ si post mortem ipsius non potuerit possessio transire in hæreditatem, quæ non est nisi post mortem, & ante illud

tempus

tempus possessio iam sit extrinseca; & hoc stãte patet, quod illa verba probant hoc tantum, quod possessio non potest conseruari sine corpore, & animo. Sed per hoc non sequitur esse probatum, quod vltra ista duo substantia possessionis non sit aliud separatum; & nos quærimus hoc solum, & non aliud.

Etsi tu dicas cũ ipso Bolog. si est verum, quod pro-
42 pria essentia possessionis nõ sit facti, qua re est, quod lex introduxit, quod illa sine animo & corpore non possit conseruari, sicut conseruantur Iura, quæ non egent talibus fulciminibus. Respondeo, quod hoc non tollit in aliquo responsionem, cuius robur fundatur in eo, quod possessio ad sui conseruationem requirit corpus, & animum, & istud præsuppositum est verissimum, & irrefragabile, & tamen non propterea sequitur necessario, quod eius essentia non sit aliud quiddam separatum vt ostendi.

Præterea respondendo quæsito Bolog. dico, quod
43 possessio ideo requirit corpus, & animum, quia potest esse Ius diuersæ naturæ ab alijs iuribus, quæ ista non desiderant, sicut in simili videmus, quod vsusfructus requirit vt non possit cedi; item quod finiatur morte vsufructuarij, & tamen videmus, quod ista requisita non desiderant alia iura; non tamen propterea sequitur, quin vsusfructus sit ius; sed tamen sequitur, quod non sit Ius eiusdem naturæ, sed diuersæ ab alijs iuribus, vt dicebam.

Et si rursus dicas, quod licèt verum sit, quod extincto corpore & animo possidentis, extinguatur quoq; possessio illius secundum veritatem, & ea attenta, tamen sumus in casu, in quo inducta est fictio circa principale, nempe circa personam possidentis, quæ fingitur vi-

tur vi-

44 tur viuere per hæreditatem, quæ in eius locum succedit, & sustinet illius personam, & operatur quod ipse qui verè est mortuus, non sit mortuus, sed viuat, iuxta tex. in l. mortuo, ff. de fideiussor. & in l. cum hæreditas, C. depos. & Instit. de stipul. seruor. in princ. & consequenter, quod eius animus, & corpus non fuerint extincta, & proinde quod per hæreditatem deberet conseruari possessio sicut conseruantur alia iura defuncti, quæ per mortem fuissent extincta, sequendo veritatē, cum mors verè omnia soluat, §. deinceps, in Auth. de nupt. & tamen per ipsam fictionem habentur pro non extinctis.

Respondeo, quod hæreditas non semper, & in omnibus sustinet vicem defuncti, quia non in his in qui-
45 bus factum defuncti erat necessarium dum viuebat: nam in talibus non sustinet vicem defuncti, vt est tex. in l. hæreditas in multis, ff. de acq. rer. domin. per quē ita volunt Bart. num. 20. Ias. num. 28. Bolog. num. 85. in d. l. si is qui pro emptore, & per consequens, non repræsentat eum in possessione, quæ facti est, & animi, d. §. Scæuola, hoc est desiderat insistentiam corporis & animi possidentis; Vnde nō mirum si in casu hoc sit attendenda veritas vt dicebam, secundum quam possessio, quæ verè fuit extincta per mortem possidentis, non potest sustineri per hęreditatem, quæ quo ad hoc non fingitur sustinere eius vices.

46 Quinto pro eadem sententia, quod possessio sit facti, ponderat Bolog. text. in d. l. cum hæredes, §. 1. ff. de acq. poss. vbi dicitur, quod captiui habent Ius retinendi iura rerum suarum Iure singulari postliminij, possessionem tamen corporalem non retinent, quia non possunt possidere, cum ab alio possideantur.

Modo si Iure singulari captiui retinent Iura rerum suarum, possessionem verò non, sequitur secundū Bolog. quod possessio non sit Ius, quia si esset, ipsa retineretur Iure singulari.

Et non est dubium, quin ille text. licèt loquatur de possessione corporali, eius appellatione comprehendat tam possessionem naturalem, quæ retinetur corpore, quam ciuilem, quæ retinetur animo, quia aliàs si captiuus illam non perderet per captiuitatem posset vsucapere, quod tamen non potest facere, d. l. denique, ff. ex quib. caus. maior.

Et dicit Bolog. quod iste text. probat efficaciter istam partem.

Sed huic text. respondendo dicimus, quod potest
47 retorqueri contra Bolog. dicit enim, quod Iure singulari seu postliminij captiuis conseruantur Iura rerum suarum, possessio tamen non conseruatur, pondera dictionem, tamen, quæ est aduersatiua, l. quid tamen, ff. de recept. arbit. l. ita tamen, ff. ad Trebell. Bald. in l. 1. in princ. col. 1. in fine, ff. si quis Ius dicenti non obtemper. Modo sic; si possessio esset facti, nō est dubium, qđ illud dictum de poss. parum ibi aduersaretur alteri dicto de Iuribus. Nā cū in priori dicto cōtineatur, quod Iura rerum conseruantur Iure postliminij, parum dubitationis esset, si possessio esset facti, & sic diuersa, qđ illa non conseruetur propter naturam contrariam.

At si retineamus, qđ possessio, & ipsa Iuris sit propter eandem naturā inter ipsam, & alia iura, quæ conseruantur, maior resultat dubitatio, quare & ipsa cum Iuris sit, non conseruatur Iure postliminij, sicut alia iura; & in dubio text. debet intelligi in casu magis dubitabili, vulg. l. quod Labeo, ff. de Carb. edic.

Præte-

Præterea dico, quod iſta conſequentia non bene ſe
48 quitur, Iura captiui conſeruantur poſtliminio, poſſeſſio non conſeruatur, ergo poſſeſſio eſt facti; ſed melius currit iſta conſequentia, ergo poſſeſſio non eſt ius, ſed non ſequitur non eſt Ius; ergo eſt merum factũ, quia poteſt eſſe factum miſtum, ſcilicet, ex iure, ſeu approbatione Iuris, & ex ipſo facto approbato.

Et ita in ſumma ex prędictis apparet, quod ille tex. non probat concludenter, quod poſſeſſio in ſui ſubſtantia facti ſit.

Ratio modo quare poſſeſſio non contineatur poſtliminio, neque in capite ſuſpenſiuo, neque recuperatiuo, eſt illa eadem, quam aſſignaui ſupra in reſponſione ad d.l.denique, ff.ex quib.cauſ.maior. cuius quidē text. deciſionem facit etiam text. hic in iſto §.1. Ideo dicta ibi habeantur pro repetitis hoc loco.

49 Sextò, quod poſſeſſio ſit facti arguit Bolog. ſic; dominium actio, & vſusfructus non amittuntur obliuione; At poſſeſſio obliuione amittitur, ergo poſſeſſio nō eſt Ius, ſed factum.

Sed huic argumentationi reſpondetur, quod non
50 currit conſequentia, obliuione non perduntur aliqua iura, At poſſeſſio perditur, ergo ſubſtantia poſſeſſionis non poteſt eſſe Ius, quia ſtant iſta ſimul, & non repugnant, quod poſſeſſio ſit Ius, & vnum de illis iuribus, quod perditur obliuione. Vnde melius currit iſta alia conſequentia, videlicèt, ergo poſſeſſio non habet naturam cæterorum Iurium, ſed non ſequitur, non habet naturam iurium in hoc caſu, ergo non habet ſubſtantiam, cum natura rei & ſubſtantia ſint diuerſa; & ex diuerſis nō fiat bona illatio, vulg.l.Papinianus exuli, in fine, ff.de minor. facit l. prima, §.ſi conueniat, ff.

depos.iuncta l.cũ precario, ff. de precar. & tradunt glo. & Doct. in l. pacta conuenta, ff. de contrah. empt.

Et possumus dicere, quod non habeat naturam cę-
51 terorum iurium, quia illa fuit qualificata hoc requisito à lege, vt ad ad eius conseruationem requiratur animus, qui per obliuionem perditur; sicut videmus in alijs Iuribus, quæ non habent eandem naturam: Nam vsusfructus fuit à lege qualificatus istis requisitis, vt non possit cedi nec transferri, quibus requisitis non fuerunt qualificata alia Iura; & si quæras cur tam variè fuerit ordinatum à lege: respondetur, quia ita sibi facere placuit, & sufficit quod simus certi de effectu, arg. l. non omnium, ff. de legib. & in his quæ sunt iuris positiui, sufficit pro ratione voluntas, l. quia poterat, ff. ad Trebellian.

52 Septimò ad probandum, quod possessio sit facti, vtitur Bolog. hac ratione; Iura etiam quod sint personalia, & vilissima, quæ quis habet in aliqua re, non amittuntur si per violentiam auferatur ipsa res, l. 3. §. fina. & l. si de fundo, ff. de vi, & vi arma. & tamen ex violentia per quam possidens expellitur de re ipsa, amitit possessionem rerum siue mobilium, siue immobilium, l. sed si nolit, ff. de acq. posses. non solum quæ retinetur corpore, sed etiam animo, vt expeditè probat text. quem Bolog. non allegat, in l. 1. in fine, ff. de vi, & vi arma. ergo possessio est facti.

Huic rationi quam ipse Bolog. plurimi facit, puto
53 multis modis responderi posse, in primis, non tenere consequentiam, per violentiam non perduntur Iura, quæ habet possessor in re, de qua expellitur; at possessio amittitur, ergo possessio est facti, sed consequentia quæ currit est, ergo possessio non est ius in eadem re;

sed

ſed non ſequitur,non eſt Ius,ergo eſt factum: quia da ri poteſt medium,ſcilicèt,quod ipſa non ſit merè ius, & non ſit merè factum, ſed quoddam ens compoſitũ ex iure,& ex facto: ſicut non tenet conſequentia , iſta actio non eſt perſonalis,ergo eſt in rem:quia poteſt eſ ſe mixta,§. omnium, iuncto §. quædam , Inſtit.de a-ction.

Item non valet,non eſt merum Imperium,ergo eſt iuriſdictio in ſpecie : quia poteſt eſse imperium mix-tum,l.imperium,& ibi Doct.ff.de iuriſd.omn.iud.

Et ſi dicatur,conſequentia curreret ſi daretur poſ-ſeſſio mixta,ſed non reperitur hoc iure cautum;repli catur,ſatis eſse,quod non reperitur prohibitũ,& ſuffi cit etiam quod iure caueatur, quod datur poſseſſio , quæ dicitur habere plurimũ Iuris , & modicum facti,
54 & è contra:vnde,cum participet de vtroq; extremo , dici poteſt quod ſit mixta.

Vlterius,dato quod aliqua iura dicerent ſimplici-ter poſseſſionẽ eſse iuris,& aliqua quæ dicerent poſ-ſeſsionem eſse facti,prout reperiuntur,ſatis ex hoc di ci poſset eſse probatum,dari poſse poſseſsionem mi-xtam, cum ex ſimplicibus poſſit formari mixtũ : ſicut in ſimili dicitur,quod probatis extremis,dicitur pro-batum medium, quod eſt quoddam compoſitum de duobus extremis.

Præterea,dicimus, quod Bolog.non probat, quod
55 nulla iura , vel iura & ſic vniuerſaliter,vel indefinitè non perdantur per violẽtiam: nam tunc poſset forſan fieri conſequentia , ergo poſseſsio non eſt Ius,per ar-gumentum à commun.accidentibus, quod ſolet con cludere præſumptiuè,donec contrarium non probe tur,ſecundum gloſ. commu.approbatam in l.neq; na

tales,

tales, C. de probat. Sed ad probandum, quod iura expulsi non amittuntur per expulsionem, allegat solum duos text. videlicèt, in l. 3. §. fin. & in l. si defuncto, ff. de vi & vi arma. qui loquuntur de vsufructuario, qui per expulsionem non perdit ius vsusfructus, quod ipse habet in re, de qua expellitur: Vnde, non sequitur, non perditur ius vsusfructus, ergo alia iura diuersa à iure vsusfructus non perduntur: quia ex vno vel duobus singularibus nō potest inferri ad omnia, vt docet Pet. Andreas Gamma. lib. 1. cap. 5. Dialect. legal. quatenus sentit, quod argumentum ab inductione requirit pluralitatem singularium, ad hoc, vt per id possit fieri probabilis consequentia, & idem etiam docet Euerar. in sua Centur. in loco à parti. enumerati. num. 1. & 3.

Vlteriùs consequentia prædicta non tenet, perditur possessio per violentiam, ergo illa est facti; quia perditur, quia animus, per quem ipsa cōseruabatur extinguitur. Vnde dico, ꝙ potest esse ius, quod tamen ad sui conseruationem requirit factum, seu insistentiā animi, & sic ius qualificatum.

Confirmatur respōsio, quia dato, quod per violen
56 tiam non perdātur iura simplicia, perditur tamen ius qualificatum. patet: quia vsusfructus perditur per expulsionem, si post eam vsusfructuarius steterit per tēpus statutum quod non fuerit vsus, vt est casus in d. l. si de fundo, & l. antece. ff. de vi, & vi arma. nimirū, quia cessat tunc in eo qualitas a iure requisita, & illi annexa ad illius conseruationem; sic in simili dicere possumus de possessione, quod illa perdatur per expulsionem, quia per eam deficit animus possidendi, per quem conseruatur possessio, sed per hoc non sequitur,

tur, quin possessio possit esse ius formale in sui substantia, licèt qualificatum, vt dixi qualitate requisita ad illius conseruationem.

Et insuper quod vsusfructus sit ius qualificatum
57 qualitatibus diuersis ab alijs iuribus, patet: quia iura regulariter possunt transferri & cedi, l. cum hæredes, in princ. ff. de acq. poss. vsusfructus autem, licèt sit ius, cedi non potest nec transferri, §. finitur, Institut. de vsufruct.

Postremo dico, quod istud argumen. quod Bolog.
58 tanti ęstimat, videlicèt, per expulsionem non perduntur iura; at perditur possessio, ergo possessio non est Ius, in effectu reducitur ad hoc, & in eo fundatur, qđ possessio in eo casu expulsionis non sequitur naturã iurium; quo stante, dico, quod si istud argum. concluderet, sequeretur etiam concludendum, quod in alijs casibus, in quibus possessio sequeretur naturã iuriũ, deberet esse ius; exempli gratia: nos habemus, quod dominium acquiritur ignoranti, possessio similiter acquiritur ignoranti, l. 1. C. per quas person. nob. acquir. In hoc ergo casu possessio deberet esse ius, sicut dominium, quia scilicèt in hoc illa est eiusdem naturæ cuius est dominium; & sic secundum diuersitatem, & identitatem naturæ, possessio tanquam alter Camaleon in variando colorem, deberet variare suam substãtiam, & modò deberet esse Iuris, modo facti, quod absurdum est dicere, quia substantia semper est eadẽ, nec potest vnquam à se ipsa separari, quin eius subiectum corrumpatur, l. Iulianus, §. si quis rem, ff. ad exhibend.

Et hæc vltima responsio fuit Marcell. Beringu. in sua Apologia in hunc tractatum Bolog. de iur. & facti differ.

differ. ſub nu. 18. verſ. fuit etiam dictum, licèt ipſe non ſic deducat.

59 Octauo loco argumentatur Bolog. quod poſſeſſio ſit facti, de l. cum hæredes, in princ. ff. de acq. poſſ. vbi dicitur, quod ad hæredes tranſeat omnia iura. At poſſeſſio non tranſit, ergo poſſeſſio eſt factum.

Huic argum. reſpondetur in primis, quod non va-
60 let, iura hæreditaria tranſeunt ad hæredes, ergo poſſeſſio quæ non tranſit, eſt facti: quia poteſt eſſe quod ſit ius, & non tranſeat, vt accidit in vſufructu, quem habebat defunctus dum viuebat, qui non tranſit ad eius hæredes, §. finitur, Inſtit. de vſufruct. & certum eſt, quod data inſtantia argumentum corruit, gloſ. in §. pauonum, Inſtit. de rer. diuiſione.

Præterea, quod iſta conſequentia non ſit bona, poſ
61 ſeſſio nõ tranſit, ergo eſt facti, demonſtratur iterum: quia quamquam Regula ſit, quod facta quia cohærẽt perſonæ, non trãſeant de perſona ad perſonam, §. ſed cum factum, Inſtit. de ſtipul. ſeruor. l. quod dicitur factum, ff. de verbor. oblig. & l. qui hæredi, in princ. ff. de condit. & demonſtr. Illa tamen procedit in factis, quæ
62 non poſſunt explicari eodem modo, & æquè commodè per diuerſas perſonas; At in illis quæ poſſunt eodem modo æqualiter explicari per plures; facta licet perſonæ cohærentia, poſſunt tranſire, vt eſt text. notabilis ad hoc, in l. veteris, C. de contrahen. & commit. ſtipul. & ibi not. commun. Doctor. & eleganter declarat inſignis Hiſpan. Anto. Gome. variar. reſolutio. Tomo 1. cap. 9. ſub num. 3. verſic. confirmatur etiam; dicitur in eo textu, in verſ. illa ſubtili & ſuperuacua, &c.
63 quod factum, quod æquè bene poteſt compleri per plures, iniunctum vni, poteſt compleri per alium, illa

ſubtili

subtili scrupulositate explosa, per quam putabant nõ esse possibile, factum ab alio compleri, quod alij impositum est; & sic ibi Imper. reijcit illam impossibilitatẽ, & contra illam fingit, seu dispensat, facta, quamquam personalia, posse transire in casu prædicto. Et ita accidere posset in possessione, quæ est de illis factis, quę ęquè commodè possunt compleri per plures, cum res quæ possidetur ab vno, ęquè commodè possit ab alio possideri.

Quod factum tanto facilius deberet transire in hæredem illius cui ipsum factum inhæret, qui reputatur eadem persona cum eodem, & in habentibus symbolum facilior fit transitus, Bar. in l. Centurio, ff. de vulg. & pupill. substit.

Vera igitur ratio quare in casu d. l. cum hæredes, in
64 principio, possessio non transeat ad hæredem qui adiuit, est illa, quam formaliter assignat alibi I.C. in d. l. 1. §. Scæuola, quia scilicèt possessio non fuit in hæreditate, vnde impossibile est, quod per aditionem potuerit transire in hæredem, in quem per aditionem transeant omnia iura quæ fuerunt in hæreditate.

Et si dicatur, quod illa non fuit in hæreditate, quia illa facti & animi fuit, vt dicit text. in d. §. Scæuola, & sic, quia est facti, cum vtrumque sit facti, per l. bonæ fidei, ff. de acq. rer. domin. respondetur, quod illa verba, vt suprà dixi, nõ implicant necessariò, quod possessio quo ad sui essentiam sit facti, sed aliud sibi volunt, vt dixi ibi, respondendo ad illum §. Scæuola, quo vos remitto.

Non omitto tamen vnum, de quo suprà dixi, & fre
65 quenter in omnium ore versatur, quod corpus, & animus sunt facti, quod istud verũ quidem est, capien-

do corpus & animum pro insistētia corporali,& intellectuali in aliqua re, & sic prout vtrumque operatur, & stat coniunctum cum actu operandi;& hoc volunt omnes, & non potest in dubium reuocari; sed considerando corpus & animū in se, & prout ista non sunt cōiuncta cum actu operandi,negari potest, quod ista sint facta; sed magis dici debent res factæ,iuxta differentiam quam inter ista faciunt commun. Doctor.in l.stipul.non diuiduntur,ff.de verb.oblig.& melius cæteris declarat Bolog.in l.4.§.Cato,eod.tit.num.47.& 48.Quæ res factæ & productæ ex facto, seu operatione,quandoque sunt Iuris,& non facti, vt videre est in obligatione,quę producitur ex facto, puta ex contractu,& tamen non habet substantiam facti, sed est ius, vt Instit.de obligat.in princ.iuncta l.consilio, in fin.ff. de curator.furios. Ad propositum modo dico, quod possidere rem siue corpore,siue animo, est quoddam factum,sed per hoc non sequitur,quin possessio, quæ videtur quid resultans, non possit in sui essentia esse ius,sicut videmus in simili,quod ire est factū, d.§.sed cum factum,Instit.de stipul.seruor. tamen iter est ius, Instit.de seruit.rustic.præd.in princip.

Et hic vnum non possum præterire, quin obiter animaduertam, quod Doctor. ad probandum quod
66 animus sit facti, siue quod ea quæ consistunt in animo, sunt facti,allegant tex.in l.bonæ fidei,ff.de acqu. rer.domin. quem text. semper existimaui temerè ad probandum hoc fuisse allegatum, & longè diuersum voluisse sentire, an videlicèt,quod quis possideat bona vel mala fide,id est bona vel mala conscientia, pertineat ad Ius,vel ad factum determinare, hoc est,pertineat ad legem vel ad factum, id est secretum animi

iudicium

iudicium illius qui possidet, decernere: nam fides quãdoque sumitur pro cõscientia, iuxta dictum Pauli ad
67 Roman. cap. 14. Omne quod non est ex fide, peccatum est, ex fide, id est, ex conscientia, intelligit Ambr. in cap. quærat aliquis, de pœnit. distinc. 3. & hanc expositionem approbat ad text. in d. l. bonę fidei, Io. Garsi. Galle. in suo trac. de expens. & melior. c. 23. nu. 12.

68 Circà modo istud dubium decidit I. C. in eo textu, quod ista decisio ad factum pertinet, idest, vt dixi ad secretum conscientiæ iudicium, & non ad ius, hoc est legem exteriorem, & publicam.

Et ratio esse potest, quia Lex disponit solum quando apparet extra factum clarum, l. si ex plagis, §. in Cliuo Capitolino, ff. ad leg. Aquiliam, quando verò de facto & eius qualitate extra clarè nõ apparet, Lex non potest certo modo determinare, sed se remittit ad ipsum factum, & ad iudicium secretum illius, qui bene scit ipsum factum, & eius circunstantias; & omnia ista versatur animo, prout innuit, & in effectu declarat Pet. Loriot. in suo tract. de iure, & eius specieb. Axioma. 14. & 15. & post eum eo tamẽ tacito, Bolog. in l. fin. num. 49. ff. iustit. & iure.

Stante modo isto intellectu verissimo, apparet, quã longè ibi abfuerit I. C. à decernendo quod animus sit facti, & quod possessio retenta animo, quo ad suam quidditatem, sit facti.

69 Nono argumentatur Bolog. quod possessio sit facti, & sic; Omnia, quæ in interueniunt in possessione, facti sunt: nam corpus facti est, item animus, vt diximus suprà, ergo possessio est facti; cum factum hominis non possit nisi factum producere, & ad hominem non pertineat facere ius, & actus corporis, & animi,

quatenus post acquisitam possessionem insistit in re, facti est; Ex quibus apparet, quod possessio quatenus est in fieri, est factũ, quatenus est in facto esse, seu producta, factum est, quatenus ab ea separatur insistentia corporis & animi, ipsa expirat, meritò dicendum est, quod in principio, medio, & fine, ipsa possessio semper sit facti.

Huic argum. aliquanto melius formato quam per
70 Bolog. respondeo sigillatim; in primis, dum dicit, qđ possessio dum est in fieri, est facti : quia ad illam inducendam requiritur corpus & animus; Nam dico, non valere consequentiam, sicut etiam non valet ista, corpus & animus artificis requiritur ad faciendum armarium, ergo corpus & animus insunt armario tanquã substantialia talis machinæ, nam causa efficiens non
71 est principium intrinsecum rei quæ efficitur, & sic de illius substantia, quæ constat ex principijs intrinsecis ipsius rei, quæ sunt materia & forma armarij, iuxta tradita per Cagnol. in l. omnis diffinitio, ff. de reg. iur. Dũ verò dicit, quod possessio in esse facto & perfecto, est factum, quia corpus & animus sunt necessaria ad eã, siue in ea. Respondetur, in primis, quod ipsum possidere, seu perseuerantia in ipso actu possidendi, benè est factum, negatur verò, quòd possessio sit facti: sicut
72 videmus, quod ire est factum, ipsum tamen iter, non est factum; Vlteriùs dicimus non valere, insistentia corporis & animi requiritur ad conseruandam possessionem in esse deductam, ergo substantia possessionis consistit in insistentia corporis & animi, vt statim probabo; dum verò dicit, quod extincto corpore & animo extinguitur possessio, ergo ipsa est, vel fuit, ipsum factum corporis & animi; negatur consequentia: nam

non

non sequitur, lumen accẽsum in candela extinguitur liquefacta cera, ergo ipsa cera est ipsum lumen, vel aliqua pars substantialis illius; nam quælibet causa con
73 seruatiua rei, quia operatur ab extra, non ingreditur aliquam partem substantialem rei, quam conseruat, sed est veluti accidens inseparabile à sua substantia, quod licèt non possit separari à subiecto, non tamen dicitur esse pars substantialis ipsius, vt tradit Pet. Andre. Gamm. Dialecti. Legal. lib. 3. cap. 6. Dum verò habet, quod factum hominis non potest nisi factum producere; Respondeo, distinguendo propositionẽ: Nam capiendo factum hominis, de se vera est propositio; capiendo verò factum hominis approbatum à lege, propositio falsa est: quia tale factum in virtute approbationis legis, potest producere ius; de vtroque patet exemplum in pacto nudo, & in pacto fomentato à lege Ciuili, iuxta text. cum sua materia, in l. legitima, ff.
74 de pactis. Ita possumus dicere de possessione, quę nõ approbata à lege, factum solum producit, approbata autem à lege, producit Ius vsucapiẽdi, acquirendi fructus, & alia iura.

Decimò, possessionem esse facti, ostendit Bologn.
75 per text. in cap. cum nostris, extra, de conces. præbẽ. vbi si quis impetrauit beneficium, quod possidetur ab alio, si in impetratione dixit illud vacare, Rescriptum est surreptitium, quia illud beneficium de facto non vacabat; & assignat rationem: quia possessio plus facti habet quam iuris; in istis ergo verbis probare videtur text. quod possessio habet plus facti, quam iuris, nimirum, quia substantia possessionis factum est, non ius, & illud iuris non importat substantiam seu partem aliquam substantiæ possessionis.

Hic

Hic text. iudicio meo parum stringit, quia loquitur
76 de possessione, quæ nullam habebat approbationem seu fomentum: quia ille qui possidebat præpositurã, legitimè fuerat postea assumptus in Episcopum, per quam assumptionem alia dignitas præpositura vacauerat ipso iure, & electio ad eandem præposituram facta per Canonicos de eodem Episcopo post consecrationem fuerat nulla, & similiter cõfirmatio in possessione, vt declarant ibi Doctor. post Glo. Et sic talis possessio erat destituta omni fomẽto iuris, & ideo gl. ibi, in verbo, plus, paulò ante mediũ, dixit, quod imò illa possessio nihil iuris habet, & solo facto sustinetur, innuens, quod illud verbum (plus) stat electiuè, nõ autem comparatiuè, sicut videmus de verbo (magis) qđ stat quandoque electiuè, non autem comparatiuè, vt in l. 2. §. 1. ff. si cert. peta. & in l. in commodato, §. sicut, & ibi glos. ff. commodat. Quo stante, dico, quod dato quod talis possessio esset, vel sit quo ad sui quidditatẽ sola in facto, tamen non sequitur, quod substantia veræ possessionis, & à iure approbatæ, consistat in facto, de qua possessione loquitur quæstio; & sic iste tex. nõ facit ad casum nostrum.

Vndecimò, pro eadem opinio. Bolog. adducit hãc
77 rationem, quam ipse vocat concludentissimam; Certum est, inquit, quod in possessione etiam producta, concurrunt duo, videlicet ius, & factum; Item, certum est, quod Doctor. commu. concordant, quod substantia possessionis non potest esse composita ex iure, & ex facto simul, quicquid contra senserit Aretin. Quo stante, subiungit, quod ad cognoscendum vtrum possessio in totum sit facti, vel iuris, non habemus alium modum quam recurrere ad possessionis effectus, &

ex illis

ex illis facilè poterimus venire in cognitionem corũ causę. Modo sic, secundum ipsum omnes effectus possessionis habent maiorem conuenientiam cum facto, quam cum iure, imò omnes effectus possessionis repugnat iuri, prout ipse Bolog. deducit meritò ex hoc secundum ipsum erit concludendum, quod quidditas possessionis tota sit facti, & nullo modo iuris, quia diuersæ qualitates in subiectis, arguunt eorum diuersitatem in substantia, l. si idem cum eodem, C. de codicill.

Hæc ratio quam vt dixi Bolog. appellat efficacissi-
78 mam, patitur plures defectus & in primis principale præsuppositum, in quo illa fundatur, videtur esse dubium, & incertum, videlicèt, quod possessio non possit esse mixtæ substantiæ, scilicèt ex iure, & ex facto simul, vt tenebat Aret. nam licèt commu. opin. sit contra eum, negari potest hanc commu. esse veram, & interim cum sit dubia, non potest in ea fieri fundamentum stabile, argum. eorum quæ dicit Bartol. in l. in ambiguo, ff. de reb. dub. Videmus enim in alia materia, & in alijs creaturis iuris ciuilis, dari substantias mixtas, vt patet in imperio misto, l. Imperium, ff. de iurisdict. omn. iud. Item, in actionibus mixtis, §. quædam, Instit. de actionib. Item videmus, quod datur factum quandoque separatum à iure, & è contra, toto titu. ff. & C. de iur. & facti ignor. Cum ergo dentur simplicia à iure, nihil videtur esse impedimento quin ex illis potuerit à iure conflari vna substantia mixta ex iure, & ex facto; cum non appareat, quod ista duo simplicia sint contraria, imò potius videntur esse diuersa, & simul se compati, ex eo, quia videmus, quod factum plerumq; producit ius, l. si ex plagis, §. in cliuo Capitolino, ff. ad

leg.

leg. Aquil. & l. consilio, in fine, ff. de curat. furios. iũcto princ. Instit. de obligat. & vnum contrarium regulariter non soleat producere aliud, sed bene solet sæpè producere diuersum.

Quo præsupposito ex prædictis labante & vacillante, videlicèt, quod malè securum sit firmare quod possessionis substantia nõ possit esse mixta & composita ex iure, & ex facto, cessat cõsideratio Bolog. quod simus necessitati recurrere ad habendam cognitionẽ huius dubij ad inspiciendos possessionis effectus.

Præterea, dato, & non concesso, quod tale præsup-
79 positũ esset irrefragabile, dicimus posse negari quod effectus possessionis magis conueniant facto quam iuri: quia vt apparet ex responsionibus ad alia fundamẽta Bolog. suprà adducta, pars talium effectuum, quos Bolog. attribuit facto, non sunt proprij effectus facti, vt est illud, quod factum extinguatur per mortem, & non ius, item alius, quod factum non transeat ad hæredes; item, quod non contineatur in fictione postliminij, sicut ius.

Prꝺterea, dicimus, quod dato quod omnes effectus enumerati per Bolog. conuenirent facto, & non iuri, ratio Bolog. posset aliquatenus concludere, si concederemus, quod isti effectus, quos dicit producere possessionem, essent proprij effectus possessionis, & producti ex eius ventre, secùs, si diceremus, quod verius est, quod isti effectus proueniant aliundè, & ab extra producti ab alia causa extrinseca, possumus enim affirmare, quod sunt effectus producti à iure approbante possessionem naturalem, & illi attributi, vt latè infrà demonstrabitur.

Postremò dici potest, quod datis omnibus quæ ip

se dicit

se dicit pro veris, ista tamen sua ratio quam ipse habe pro irrefragabili, esset simpliciter persuasiua, & solum concluderet per præsumptionem hominis, & non legis, ex vi illius dicti generalis, quod habet, quod diuersæ qualitates in subiectis, arguant diuersitatem in substantia: nam argumentũ affirmatiuè sumptum de qualitate ad substantiam, potest pati multas instantias, & fieri Regula, quod non valet sicut videmus non valere argum. affirmatiuè de eo quod est minus, ad id quod est plus, Auth. Multo magis, C. de sacrosanc. eccl.

Et dato meliori modo, ad cognoscendum quod possessio sit facti, & non possit esse iuris, de tali ratione Bolog. nihil erit curandũ, & istud infrà fiet, quare &c.

Hactenus argumenta Bolog. in dicto suo tractatu.

Prosequor reliqua arg. eiusdem, quibus ipse vtitur pro eadem opinione, in l. 1. in princ. ff. de acq. poss.

Duodecimò ergò Bolog. in d. l. 1. num. 164. quod
80 possessio sit facti, adducit text. in l. in bello, §. factæ, ff. de capt. & postlim. reuers. vbi vsucapiens captus fuit ab hostibus, deciditur ibi, quod ipse desinit possidere: quia hoc facti est, & quæ sunt facti, Iure Ciuili impediri non possunt, quin desinant esse facta, ergo possessio est facti, cum iura non possint extingui per captiuitatem, & postliminium ea conseruet & suspendat.

Huic text. responderi potest, quod quęstio quę de-
81 ciditur in d. §. facti, est eadẽ cum illa, quæ deciditur in l. deniq;, ff. ex quib. cau. maior. de quo suprà fuit latè pertractatum, & ad illam responsum: quæstio enim quæ ibi, & hic deciditur, est, nunquid vsucapio interrupta per captiuitatem, & reuerso ab hostibus debeat restitui iure postliminij, & deciditur quod non: & assignatur ratio, quia certum est eum desijsse possidere,

& facti causæ infectæ nulla constitutione fieri possũt. Pondera ergò, quòd iste tex. non loquitur de substantia seu quidditate possessionis, sed de illius desinentia, & de interruptione vsucapionis, quæ ambo, scilicèt desinere possidere, & esse interruptam vsucapionem, euenerunt in persona capti secundum veritatẽ, & secundum eandem veritatem ista duo facta fuerũt, & per consequens, supposita veritate, non potuit facere aliqua Constitutio, nec etiam Lex postliminij, quin id quod sit vel fuerit factum, & sic quin captus qui desijt possidere & vsucapere, verè non desierit & perseuerauerit vsucapere; & ita ibi declarat glos. in verbo, causa, quæ exponit (causa) idest, interrupta vsucapio.

Et stante hoc, patet, quod verè iste text. nihil probat, pro cuius pleniore intellectu adde hic, quæ dixi suprà, circa intellectum text. in d.l. denique.

Decimotertio Bolog. in d.l. 1. nu. 167. quod posses
82 sio sit facti, arguit de l. possessionem pupillum, ff. de acq. posses. vbi dicitur, quod pupillus sine tutoris auctoritate possessionem amittere potest, non vt animo sed vt corpore desinat possidere, quod enim facti est, potest amittere; pondera text. qui expeditè videtur præsupponere possessionem, & eius quidditatem esse facti.

Et licèt text. subiungat, quod ipse non potest amittere possessionem quam retinet animo, per quod innuere videtur, quod illa non est facti, tamen internè ille text. non vult dicere hoc, sed istud, quod licèt & illa facti sit, tamen non potest perdere eam sine tutoris auctoritate, quia pupillus non habet hanc capacitatẽ à iure, & si talis incapacitas illum non impediret, eodem modo vtramque possessionem posset amittere,

quia

quia vtraq; est quædam insistẽtia in re, & sic factum.

Sed huic text. responderi potest, quod non vrget,
83 quia non loquitur de possessione & eius quidditate, sed de potestate quam habet pupillus vel non habet in amittendo possessionem sine tutoris auctoritate; & circa hoc distinguit possessionem quam pupillus retinet corpore, ab alia quã retinet animo: seu distinguit ab inuicem duos modos possidendi, scilicèt corpore, & animo, & decidit, quod illam possessionem quam retinet corpore, potest sine tutore amittere; rationem assignat: quia ista facti est, id est, quia ista potentia amittendi possessionem corporalem, pendet à solo facto, seu priuata voluntate pupilli possidentis, & sic de liberantis facere, quia scilicèt non improbat lex ciuilis hanc potestatem quam hẽt pupillus à natura, cum talis amissio possessionis corporalis nullatenus sibi præiudicet; at aliam possessionem q̃ ipse pupillus retinet animo, non potest amittere sine tutoris auctoritate, quia istam potestatem non habet pupillus ex se, quia illam quo ad hoc sibi ademit Lex, & eum inhabilem fecit, & eius loco subrogauit aliam, vt scilicèt possit cum tutoris auctoritate.

Et sic ille text. loquitur de duabus facultatibus cir
84 ca amittendam possessionẽ: vna, quæ respicit corpus pupilli, & illam habet & retinet pupillus, quia pendet à facto pupilli, & eam Lex non adimit ei; aliam, quę respicit animum pupilli, & eam non habet pupillus sine tutoris auctoritate, quia Lex ciuilis eam adimit, quatenus improbat factum amissionis.

Et de ista duplici facultate seu potestate quam habet homo circa operandum, vide per eundem Bolog. in d. suo tract. nu. 57. & dixi suprà, & dicam infrà.

Et sic ſtãtib. prędictis, iſte tex nõ facit ad ꝓpoſitũ.

Decimoquarto idẽ Bolog. quod poſſeſſio ſit facti,
85 in d.l. 1.nu. 186. arguit de tex. in l. 3. §. j. ff. de bon. poſſ. vbi dicitur, quod bonorum poſſeſſio de qua loquitur ille tex. & materia tituli, iuris eſt, & differt à poſſeſſione rerum, ſ. ſingularium, quia illa corporis magis quã iuris poſſeſſio intelligitur; iſta ergo poſſeſſio corporũ, ſeu rerum ſingularium, non eſt iuris, ſed facti, ſeu in facto conſiſtit.

Iſtud arg. vt etiam non diffitetur ipſe Bolog. nihil
86 vrget: quia ille tex. non loquitur de quidditate poſſeſſionis, ſed de ſubiecto illius, ſeu de re quę poſſidetur, & vult aſſignare differentiam inter poſſeſſionẽ quę habet pro ſubiectio bona ſeu vniuerſitatem bonorum, & poſſeſſionem rerum ſingularium, & dicit, quod poſſeſſio bonorum ſeu vniuerſitatis, eſt poſſeſſio iuris, & differt à poſſeſſione corporis, ſeu rei ſingularis, quia illa eſt poſſeſſio iuris, ideſt rei vniuerſalis, quia, ſ. vniuerſitas bonorum eſt quid iuris, vt Inſt. de reb. corporal. & incorp. in princ. poſſeſſio verò corporis ſeu rei ſingularis, non eſt poſſeſſio iuris, ideſt habens pro ſubiecto ipſam vniuerſitatem, ſed corpus ſeu rem ſingularem: ſed propterea ex hoc non ſequitur, quod illa quo ad ſui quidditatẽ ſit facti, quia vt dixi, ibi de hoc nõ q̃rit.

Decimoquintò idem Bolog. in d.l. 1.nu. 171. quod
87 poſſeſſio ſit facti demonſtrat: quia poſſeſſio amittitur per inũdationem rei poſſeſſæ à mari vel à flumine, l. 3. §. Labeo, & §. Nerua, & l. Pomponius, ff. de acq. poſſ. at iura per occupationẽ maris vel fluminis non perduntur, ergo poſſeſsio eſt facti.

Super hoc arg. cadit eadẽ reſponſio quã ſuprà de-
88 di ad arg. de obliuione, per quam perditur poſſeſsio,

& non perduntur iura: dixi. n. qđ non tenet cõsequentia, ergo possessio est facti, quoad substantiam, sed bene currit alia, ergo possessio in hoc non habet naturã iurium, quę per inundationem non perduntur: sed nõ sequitur, possessio non habet naturã iurium, ergo nec substantiam iuris: quia natura & substantia sunt diuersa, vt dixi & probaui, ergo &c. & esse potest, quod duę res habeant diuersam naturã, & tamen communicẽt in substantia, in genere, vt videre est in vsufructu, vsu, & habitatione, quę omnes res quo ad substantiã sunt iuris, non tamen sunt eiusdem naturæ, vt Instit. de vsufruc. & de vsu, & habitat.

Et data instantia, corruit argum. glos. in d. §. pauonum, Instit. de rer. diuis.

Hæc sunt argumenta, quibus vtitur Bolog. ad probandum possessionis quidditatem consistere in facto, non autem in iure, & per quæ ipse firmat Conclusionẽ pro parte affirmatiua; quæ non solum disputando, sed ẽt in via veritatis stantibus prędictis responsionibus apparet de iure non subsistere, & cõcludenter prędictam Conclusionem non probare.

Sed tamen, per alias considerationes puto prædi-
89 ctam Cõclusionem posse necessariò probari, & illius veritam doceri.

Pro qua ostendenda, repeto illud quod præmisi suprà, quod ista verba, vtrũ possessio sit iuris, vel facti, secundũ Doct. comm. volunt importare, vtrum essentia possessionis consistat solum in illa insistentia corporis & animi in re possessa, & vltra eam non porrigatur: An verò vltrà talem insistentiam, & sic factũ, possessio sit aliud separatum, & per se consistens, & sic, an sit quædam substantia iuris.

Quo præsupposito retẽto, dico, quod possessionis substantia consistit in sola insistentia corporis & animi in re possessa, & vltrà illam non est aliud.

Et considero, quod istud aliud, si esset, non posset esse nisi ius. Modo ostendo, quod istud aliud, quod sit
90 ius, dari non potest. Et in primis dico, quod non potest esse ius insistendi, idest, potestas seu facultas à iure ciuili introducta insistendi in re, vt volunt Barto. & commun. Doct. Nam si ista esset, illa esset omninò frustratoria, & nullatenus considerabilis, & quo ad propositum considero tres tantum facultates posse considerari, vna est quæ præcedit actũ apprehensionis pos
91 sessionis, alia quæ postquã possessio apprehensa est, illã cõcomitatur alia q̃ cõcurrit ad illius extinctionẽ.

Quoad primam dico, quod dato quod illa sit, non tamen potest esse possessio, quia præcedit illius crea
92 tionẽ. Vnde, non potest dari possessio antequam illa producta sit, & talis potestas seu facultas quæ præcedit, operatur solum vt ille qui vult apprehendere possessionem, sit habilis & capax illam acquirendi.

Quoad secundam dico, quod ista facultas seu potestas, non potest considerari quod ipsa sit substantia possessionis, quia cum illo tẽpore reperiatur possessio in actu, nempè ipsa insistentia corporis & animi, vel animi tantum, in re possessa, ista potẽtia seu facultas, frustra esset, imò formaliter non est: quia potestas existens in actu, est iam conuersa & confusa cum ipso actu, propter quod perdit suũ esse potentiale, & assumit aliud esse actuale, prout in simili videmus accidere in debito nouato, quod per nouationem extinguit, & transfunditur in aliam obligationem, l. 1. in prin. de nouat. Item, prout in simili videmus euenire in condi-

tione,

tione, per cuius implementū ad quod ipsa est ordinata, ipsa cessat & extinguitur; idem etiam accidit in obligatione ad soluendum, quæ per aduentum solutionis expirat, Instit. quib. mod. tolli. obligat. in princip.

Quo ad tertiam facultatē, quæ est ordinata ad possessionem extinguendam, illa tanto minus potest esse possessio, quia sic possessio esset ius, seu potestas perimendi se ipsam.

Ex istis ergo patet, quod vltrà insistentiam corporis & animi, vel animi tantum, in re possessa, non potest dari aliquod ius potentiale quod sit possessio, vt volunt Bart. & commun. Doctor.

Similiter dico, quod istud ius non potest esse ius
93 actuale substantiale & particulare, s. forma seu substātia iuris particularis in actu existens, cuius modi est obligatio, nouatio, acceptilatio. Quia cū substantia possessionis in actu positæ sit ipsa insistentia corporis & animi, vel animi tantum, talis essentia iuris actualis & particularis esset frustratoria & ociosa.

Similiter, non potest considerari, quod illud ius sit
94 ius actuale, substantiale, vniuersale, cuiusmodi videmus esse hæreditatem, quæ est ius actuale, substantiale, vniuersale, separatum à rebus singularibus, vt Insti. de reb. corpor. & incorpor. in princ. quia etiā illud ius esset frustratorium, & quædam Idea seu phantasma imaginatum, quod non pōt esse in cōmercio nostro, sicut dicit Bart. de genere, in l. Męuius, §. duobus, ff. de leg. 2. & Bolog. in Rubr. de leg. j. nu. 66. & tñ videmus, ꝙ possessio potest esse, & in cōmercio nostro, toto tit. ff. & C. de acq. & amit. poss. & l. j. §. si vir vxori. ff. eo. tit.

Pariter, non pōt dici, ꝙ illud ius sit ius substātiale,
95 actuale, particulare, resultans ex apprehēsione possessionis,

ſionis, cuiuſmodi videmus eſse obligationem reſultã-tem ex cõtractu: inprimis, quia iſtud ius reſultans fruſtra reſultaret, & nihil operaretur, eſset enim idem cũ poſseſsione, quæ prius erat, & ex qua reſultaſset.

Præterea, non poteſt eſse, quia ſemper id quod re-
96 ſultat, eſt nomine diuerſum ab eo, ex quo reſultat, vt videre eſt in contractu, obligatione, & actione, quorũ vnum reſultat ab alio, & diuerſa nomina ſortiũtur, & meritò, quia conueniens eſt, ſingulas res proprijs appellationibus diſtingui, §. eſt & aliud, Inſtit. de donat. & l. ſi idem, C. de codicill.

Cum igitur ex prædictis iſtud ius quod dicitur ſeparatum ab inſiſtentia corporis & animi tantum, à re poſseſsa, & conſtituere poſseſsionis ſubſtantiam non poſsit eſse ius actuale, ſubſtãtiale, particulare, nec ius actuale, ſubſtantiale, vniuerſale, nec ius actuale, ſubſtãtiale, reſultans, ſequitur, quod nullo modo poſsit realiter dari tale ius, quod poſseſsio, ſeparatum ab inſiſtẽtia corporis & animi, vel animi tantum, illius, qui poſſidet: In quibus ſolũ neceſse eſt, qđ conſiſtat ſubſtãtia poſseſ. & vltrà iſta duo, nihil ſit niſi quoddam phantaſma conceptum in imaginatiua ita opinantiũ abſq; vllo vero fundamento. Et ita concludo.

Sed ſtatim contra iſtas nouas & veras cõſideratio-nes fortiter inſtat̃, de eo quod dicebat Alciat. in ſuo libello de quinq; ped. præſcriptio. & in l. 1. ff. de acq.
97 poſseſ. & in l. ſi vnus, § pactus ne peteret, ff. de pactis. & refert Bolog. in d. l. j. nu. 175. licèt aliter deducat; in quibus locis Alcia. fatetur, ꝙ poſseſsio in ſua origine & primordio, eſset ipſa inſiſtentia corporis & animi, vel animi tantum, in re poſseſsa, & vltrà iſta, vlteriùs non prætenderetur eius ſubſtantia, & ſic etiam vltrà

& præter

& præter ipsum factũ nihil esset, sed postea per superuenientiã Iuris Ciuilis dicit istã substantiam possessionis fuisse alteratam, propter multa quę fuerunt illi addita ab eodẽ iure, propter quæ additamenta facta tali possessioni naturali, talis possessio assumpsit nouam formam, nẽpè iuris, arg. text. in l. Ius Ciuile, ff. de iusti. & iure, vbi ius naturale cui aliquid additᷣ vel detrahitur per Ius Ciuile, desinit esse ius naturale, & efficitur Ius Ciuile; & facit tex. in §. item cum ex aliena materia, Inst. de rer. diuis. & de ista possessione formata forma eleganti, non autem de originali & informi, dispu tatur, an in essentia sit facti, vel iuris.

98 Corroboro & augeo difficultatem vltrà Alciat. & Bolog. ex dicto Bart. in l. more, nu. 5. quem ibidem sequuntur Doct. ff. de iurisd. omn. iud. quod hẽt, qđ qñ confirmatio alicuius actus dependet à potestate cõfir mantis, & apparet, quod ipse cõfirmans vult de nouo aliquid inducere circa actum quem confirmat, tunc ipse videtur ipsum actum reuocare, & alium de nouo facere, per l. posthumus, ff. de iniust. rupt. test. & l. quęrebatur, ff. de milit. testam.

Huic difficultati, in qua meritò Bolog. dicit residere totam vim huius quæstionis, & quam ipse sufficiẽter non eneruat, puto ego plenè & perfectè posse responderi, & eam radicitus extirpari.

99 Pro cuius rei demonstratione præmitto, ꝙ in iure nostro plures sunt species additamentorum seu argu mentorũ circa aliquam rem: nam aliqua sunt additamẽta intrinseca, aliqua extrinseca, aliqua sunt per mo dũ confusionis, & incorporationis cũ re cui addũtur, Reliqua sunt per modum adhæsionis seu annexionis, vt de istis magistraliter loquiᷣ Insignis Doct. Albert.

Brun.

Brun.in suo eleganti tract. de augument. in 2.Concl. princip.num. 1.& 2. vbi hæc omnia bene probat & exemplificat, ad quem vos remitto.

Secūdo præmitto, ꝙ ex dictis generibus additamē
100 torū, extrinsecū, & adhęrens rei nō mutat substātiā illiꝰ, nec ī toto, nec ī parte, vt ꝑ eūdē Brun. vbi suprà.

Ratio est: quia ista additamenta non penetrant talē substantiam, & solū illam substātiam extendunt, vt videmus euenire in propagatione actus, quę non mutat substantiam actus, sed illa manente salua, tantū actum extendit, l.sed si manente, ff.de precar. Et sicuti etiam contingit in illo, qui cōfirmat actum, qui non est ipso iure nullus, sed in aliquo imperfectus, qui nō dr̄ actū mutare, sed addendo illud perficere ſm eundē Bart. in d.l.more, nu.5. vers.quandoq; quis cōfirmat illud.

Additamentum verò intrinsecum, & per modum
101 confusionis & incorporationis cum re cui additur, est illud, quod mutat substantiam, & facit illā transire in nouam formam, vt per eūdem Brun. vbi suprà, per tex.in §.cum ex aliena, & §.quod si partim, & § si duorum, Instit.de rer.diuis. & ex dictis Angeli, in consil. 246.incipit Vnitorum.

His modo pręmissis, ad solutionem difficultatis Alciat. Dico, quod quatenus ipse dicebat, quod per additamenta facta per Ius Ciuile naturali possessioni, illa perdidit suū esse facti, & transiuit in nouam formā iuris; hoc vltimum non est verum: quia talia additamenta illi facta à Iure Ciuili, non fuerunt intrinseca, nec per modum cōfusionis, sed tantum extrinseca, & per modum adhęrentiæ & simplicis accessionis, quatenus Ius Ciuile attribuit multos effectus possessioni vltra effectus quos habebat in suo primordio de iure natu-

rali,

rali,& fortificauit eius naturā in actu retentionis,quatenus ordinauit,quod solo animo possit retineri: quæ oīa & similia additamenta sunt extrinseca,& nullatenus attingentia substantiam possessionis,& per consequens, ex prædictis non possunt possessionis quidditatem & formam vllo modo mutare.

Comprobatur responsio, quia si talia additamenta
103 fuissent intrinseca,& per modum cōfusionis, possessio non retinuisset nomen possessionis,sed cū mutatione substantiæ mutasset nomen, vt sic nomen fieret cōsonum rei,iuxta text.in §.est & aliud, Instit.de donat. & in §.sed quia,Instit.de fideicom.hæred.vbi transfuso omni iure S.C.Pegasiani in S.C.Trebellianum,cessauit nomen Pegasiani,& remansit solum nomen Trebelliani:sic ēt videmus fuisse factum in actione,quę dicebatur rei vxoriæ, postq̄ ius eius fuit transfusum in actionem ex stipulatu,quia exinde cessauit prorsus nomen rei vxorię,& remansit nomen actionis ex stipulatu,vt probat tex.in l.vni.in princ.vers.rei vxoriæ, & in §.1.in fine,vers.& natura quidem,C.de rei vxor.act.

Comprobatur iterum,quia natura confirmationis est confirmare actum cum sua originaria natura, Doctor.in Rubr.C.qui admit. vbi post Paul.de Cast.not. Curt.iun.nu.9.& Cagnol.nu.39.& idē Paul.de Castr. in l.si filius qui patri, nu.7.ff.de vulg.& pupill.subst.

Demum,comprobatur respon.ex notab.dicto Bar. in l.legitima,nu.1.vers.pro cuius,ff.de pact.vbi dixit, quod vbi Lex agit in pactum,ipsum roborando, tunc ex ipso pacto oritur actio,non aūt ex Lege,& idem ēt dixit Bart.in l.j.nu.13.ff.de cōdic.ex lege,sic dicamus in proposito possessionis,quod Ius Ciuile quatenus illam confirmat & roborat,& sic in eē agit,vult illi omnem

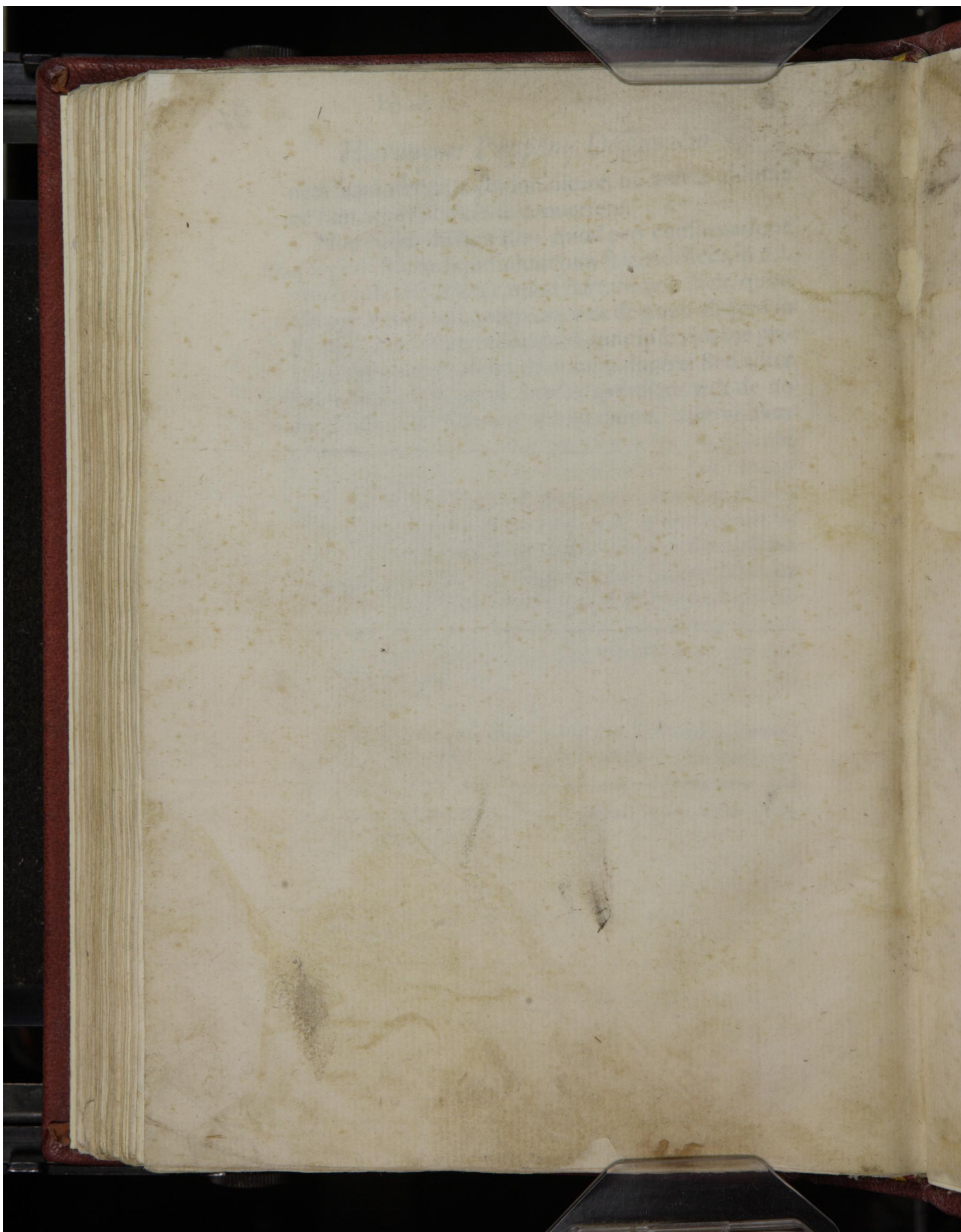
nem

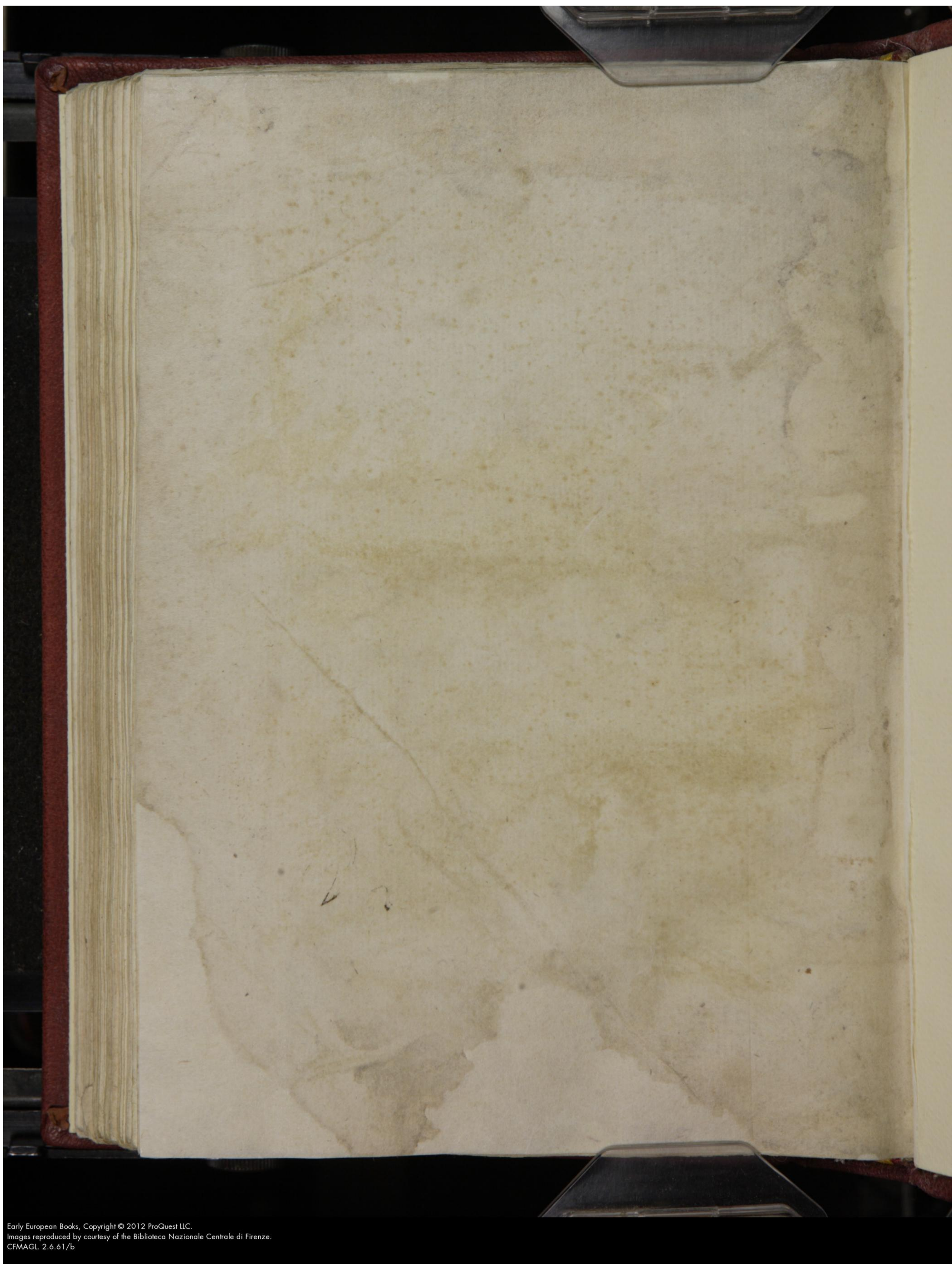
nem suam virtutem communicare, nõ autem absume re eam, atque illam in se conuertere.

Non obstat dictum Bart. quod pro confirmatione
104 argum. Alciat. suprà adductum fuit, videlicèt, in d.l. more: quia respõdetur, quod Bart. ibi non dicit, quod vbi apparet quod confirmans vult de nouo aliquid in ducere circa actum confirmatũ, tunc ipse videtur primum reuocare, & alium de nouo inducere: Sed aliter loquitur, & dicit, quod si ipse confirmans vult de nouo inducere, idest nouum actum facere, tunc videtur primum reuocare, seu primum actum quem cõfirmat in nouum actum transferre: sed in casu nostro non apparet quod Ius Ciuile quatenus approbauit possessionem naturalem, voluerit per talem approbationem creare aliam possessionem, merito dictum Bart. nõ potest applicari; sed melius intrat aliud dictum Bart. in dicto vers. quandoque quis, in quo dicit, quod qui cõfirmat actum qui non fuit nullius, non videtur de nouo alium actũ facere, sed perficere ipsum actum qui est imperfectus.

Ex hactenus modo dictis, reliquũ est, vt concludamus, quidditatem possessionis cõsistere in mero facto, non per fundamẽta Bolognetti, quæ sigillatim confutauimus, sed alijs nouis considerationibus, de quibus suprà. Laus Deo, & Beatæ Virgini.

FINIS.






ALLEGRI
LABORAT.
RESTAURO
LIBRI
PARMA